

Civile Ord. Sez. 5 Num. 5306 Anno 2023
Presidente: FUOCHI TINARELLI GIUSEPPE
Relatore: SALEMME ANDREA ANTONIO
Data pubblicazione: 20/02/2023



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 23528/2016 R.G. proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE, elettivamente domiciliata in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO che la rappresenta e difende

-ricorrente-

contro

CASTELNUOVO MARIO, elettivamente domiciliato in ROMA VIALE GIULIO CESARE 14, presso lo studio dell'avvocato PAFUNDI GABRIELE (PFNGRL57B09H501K) che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato **CECCONI GIANFRANCO** (CCCGFR68R14F952V)

-controricorrente-

avverso la SENTENZA della COMM.TRIB.REG. della LOMBARDIA n. 1337/2016 depositata il 09/03/2016.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 06/12/2022 dal Consigliere ANDREA ANTONIO SALEMME.

RILEVATO CHE

1. Dalla sentenza impugnata, dal ricorso e dal controricorso emerge quanto segue.

In data 14 febbraio 2014, **CASTELNUOVO Mario**, già socio al 13,89% di **EQUIPMENTS TOOLS & MATERIALS S.R.L. (ETM)**, cancellata il 28 novembre 2012, era attinto dall'atto di contestazione n. T9BCOAH02617 mediante il quale la D.P. di Milano – a seguito di verifica a carico della società esitata in pvc del 22 luglio 2021, da cui erano emerse operazioni oggettivamente inesistenti a scopo di finanziamento con TUBETTIFICIO EUROPEO S.R.L. (TE) per complessivi costi negativi pari ad euro 926.000 relativamente all'anno di imposta 2006 – irrogava al medesimo, ai sensi dell'art. 9 D.Lgs. n. 472 del 1997, sanzioni ai fini dell'Ires, dell'Irap e dell'Iva.

L'atto di cui si tratta faceva seguito all'annullamento in autotutela degli avvisi di accertamento n. T9B060100737 e n. T9B03AH02221, emessi, per l'anno di imposta 2006, nei confronti di ETM, e dei corrispondenti avvisi di accertamento di responsabilità, emessi nei confronti del Castelnuovo.

2. Questi impugnava l'atto di contestazione n. T9BCOAH02617, sostenendo, tra l'altro, l'incompetenza territoriale dell'Ufficio di Milano, che aveva emesso il provvedimento, per essere egli residente ad Eupilio, in provincia di Como, con conseguente radicamento della competenza in capo all'Ufficio comasco ex art. 31, comma 2, d.P.R. n. 600 del 1973.

2.1. La CTP di Milano, con sentenza n. 9797 depositata l'11 novembre 2004, accoglieva il ricorso.

3. L'Agenzia delle entrate proponeva appello.

3.1. La CTR della Lombardia, con la sentenza epigrafata, rigettava l'appello, così letteralmente motivando:

"[...] l'eccezione d'incompetenza territoriale [...] è fondata, stante il fatto che detta competenza è posta in capo alla Direzione Provinciale di Como, nell'ambito territoriale della quale si trova la residenza dell'appellato ai sensi dell'art. 31, d.P.R. 600/1973. Il suddetto provvedimento è autonomo, emesso in sostituzione degli avvisi d'accertamento, con cui era stata accertata l'inesistenza di operazioni ritenute oggettivamente inesistenti, provvedimenti successivamente annullati in autotutela dall'Ufficio stesso. Pertanto è pacifica l'autonomia della pretesa impositiva, che ci occupa, rispetto a quella originariamente esercitata nei confronti del medesimo contribuente appellato in relazione all'Ires, all'Irap, all'Iva, dovute dalla società partecipata ETM per l'anno d'imposta 2006, imposte riferite ad avvisi d'accertamento, si ripete, successivamente annullati in autotutela. Quindi risultano separati gli ambiti entro cui sono state accertate le violazioni in capo alla società partecipata e quelle poste a carico del socio appellato ex art. 8, comma 2, d.l. 16/2012, ai fini della legittimazione dell'applicazione dell'art. 16, D.Lgs. 472/1997, contrariamente a quanto preteso dall'Ufficio. In conclusione resta applicabile il disposto dell'art. 31, comma 2, citato, secondo cui è determinante - ai fini del decidere - il luogo in cui si trova il domicilio fiscale del contribuente, coincidente, nella fattispecie, con la residenza anagrafica di quest'ultimo, per la determinazione dell'Ufficio impositore competente, che risulta essere quello di Como".

4. Propone ricorso per cassazione l'Agenzia delle entrate con un motivo, cui resiste con controricorso il Castelnuovo.

CONSIDERATO CHE

1. Con l'unico motivo di ricorso si denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., violazione e/o falsa applicazione dell'art. 16, comma 1, D.Lgs. n. 472 del 1997.

1.1. È pacifico e comunque documentalmente riscontrato che l'atto di irrogazione di sanzioni, che ne occupa, *"scaturisce da un controllo effettuato nei confronti della società Equipments Tools & Materials s.r.l."* e che esso, *"preceduto dalla rideterminazione in autotutela ex art. 8 D.L. 16/2012[,] è stato emesso nei confronti del contribuente quale socio (al 13,89%) (responsabile) ex art. 9 D.Lgs. 472/1997. I dati emergono pacifici dallo stesso atto impugnato, allegato al ricorso di primo grado del contribuente, pp. 3-13/19, ove si rinviene il riferimento al pvc del 22/7/2011 (peraltro citato dalla stessa sentenza di secondo grado [...]), alle operazioni inesistenti [...] ed alla responsabilità dei soci nell'illecito fiscale ex art. 9 D.Lgs. 472/97 [...]"*. Pertanto – prosegue il motivo – *"è evidente il nesso di consequenzialità tra l'accertamento effettuato nei confronti della società e l'irrogazione delle sanzioni nei confronti dei soci"*; *"tale nesso accertamento società/sanzioni non è in alcun modo scalfito dall'annullamento in autotutela degli avvisi [...], operato dall'Agenzia al solo fine di applicare la disciplina più favorevole ex art. 8 comma 2 d.l. 16/2012"*. *"Tale operazione (meramente) contabile – doverosa in ragione dell'intervenuta modifica legislativa – non è infatti in grado di rendere del tutto 'autonoma' la pretesa sanzionatoria dal sottostante accertamento[,] con conseguente applicabilità, ai fini della competenza, del disposto di cui all'art. 16, comma primo, del D.Lgs. n. 472/97 [...]"*.

2. Il motivo è fondato.

2.1. Come già da questa Suprema Corte osservato in un caso analogo a quello oggetto del presente giudizio (cfr. Sez. 5, n. 3523

del 2010, in motiv., p. 5), "il D.Lgs. n. 472 del 1997, art. 16, comma 1 (che, peraltro, si applica alle sole violazioni commesse dopo l'1 aprile 1998, data di entrata in vigore della nuova disciplina: cfr. Cass. 3036/08, 1932/08, 5714/07) recita testualmente: 'La sanzione amministrativa e le sanzioni accessorie sono irrogate dall'ufficio o dall'ente competenti all'accertamento del tributo cui le violazioni si riferiscono', così radicando la competenza ad emettere la sanzione in funzione di quella per l'accertamento (nella specie: la sede della società accertata e non del domicilio della persona fisica autore materiale della violazione)".

2.2. Nel caso oggetto del presente giudizio, è pacifico che l'atto di contestazione da cui il Castelnuovo è stato attinto si riferisce alle vicende che l'hanno visto coinvolto in ETM. Leggesi, infatti, nel controricorso (p. 9) che "tutte le sanzioni contenute nell'atto di contestazione sono conseguenza dei rilievi contestati alla società ETM con gli avvisi di accertamento T9B03AH02221-Ires ed Irap e n. T0B060100737-Iva (annullati in autotutela) e sono commisurate all'imposta che era stata accertata ai fini Iva (euro 185.200) ed ai costi ripresi a tassazione ai fini Ires e[d] Irap (euro 926.000, sanzione 25%) in capo alla società".

2.3. A ragione di ciò, trova di per sé stessa applicazione la regola di competenza territoriale posta dall'art. 16, comma 1, D.Lgs. n. 472 del 1997, che si limita "sic et simpliciter" a radicare la competenza per l'irrogazione delle sanzioni in capo all'ufficio competente (ossia all'ufficio che è o sarebbe competente) per l'accertamento del tributo, senza altresì richiedere, come condizione, che detto ufficio abbia previamente e, viepiù, fondatamente proceduto all'accertamento.

Siffatta condizione, non espressa nella "littera legis", neppure trova fondamento sistematico, e, anzi, in senso contrario, viene in rilievo l'osservazione a termini della quale i criteri attribuitivi della

competenza individuano in astratto, e non in concreto, i presupposti per la loro applicabilità.

Opinare diversamente, d'altronde, esporrebbe il radicamento della competenza al caso, a seconda che l'ufficio competente abbia, ovvero, per qualsivoglia ragione, non abbia, proceduto all'accertamento.

2.4. In ragione di quanto precede, deve enunciarsi il seguente principio di diritto:

“In tema di individuazione dell'ufficio dell'amministrazione competente ad irrogare le sanzioni tributarie, l'art. 16, comma 1, d.lgs. n. 472 del 1997 radica la competenza in funzione di quella per l'accertamento del tributo, ragion per cui l'ufficio competente ad irrogare le sanzioni è quello che è o sarebbe, in astratto, competente per l'accertamento, a prescindere dal fatto che abbia validamente proceduto alla notifica del relativo avviso”.

2.5. Nella specie, la diretta applicazione dell'art. 16, comma 1, D.Lgs. n. 472 del 1997 esclude che possa assumere rilievo il criterio, meramente residuale, dell'art. 31, comma 2, d.P.R. n. 600 del 1973.

Talché, in definitiva, indiscusso in causa che la competenza per l'accertamento, in ragione della sede di ETM, appartenesse all'Ufficio di Milano, a detto Ufficio apparteneva altresì la competenza ad irrogare le sanzioni.

3. Ne deriva che la sentenza impugnata deve essere annullata e cassata con rinvio, affinché il nuovo giudice abbia ad esaminare le ulteriori questioni già agitate dalle parti, provvedendo, all'esito, alla regolazione tra le parti delle spese di lite, anche in relazione al presente grado di legittimità.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla e cassa la sentenza impugnata con rinvio alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Lombardia, per nuovo esame e per la regolazione tra delle spese di lite, anche in relazione al presente grado di legittimità.

Così deciso a Roma, lì 6 dicembre 2022.